

DEL
P E G N O L E G A L E

SUGLI ILLATA ED INVECTA

**DISSERTAZIONE INAUGURALE
E T E S I**

SOSTENUTE PUBLICAMENTE PEL CONSEGUIMENTO

DELLA

LAUREA IN AMBE LE LEGGI

PRESSO LA I. R. UNIVERSITA' DI PADOVA

DA

ANTONIO PERTILE

AGGIUNTO DI CONCETTO PRESSO L'IMP. REG. MINISTERO DEL CULTO
E DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE

IL XV NOVEMBRE MDCCCLV.

VENEZIA,

TIPOGRAFIA DI GIAMBATTISTA MERLO.

M DCCC LV.

A SUA ECCELLENZA

IL SIGNOR

LEONE DE' CONTI THUN HOHENSTEIN

I. R. MINISTRO DEL CULTO E DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE

CONSIGLIERE INTIMO ATTUALE DI S. MAESTA' IMP. R. AP.

CAVALIERE DI I. CLASSE DELL' ORD. DELLA CORONA FERREA

ECC. ECC. ECC.

IN TENUE OMAGGIO

DI PROFONDA VENERAZIONE

E MASSIMA GRATITUDINE.

DEL PEGNO LEGALE

SUGLI ILLATA ED INVECTA

Le antiche forme stabilite dal romano Diritto ad assicurare le obbligazioni per via di pegno non bastavano più, cresciuti i commerci, ai bisogni della civile contrattazione. La necessità di forme più libere, e che meglio tutelassero i diritti de' cittadini, si fece sentire anche in questo istituto giuridico, e condusse a maggiore sviluppo anche questa, come le altre parti della legislazione. La *fiducia* ed il *pignus* erano forme troppo rozze e ristrette. La fiducia legata alle solennità del diritto civile, limitata negli oggetti e nelle persone, assoggettava, col trasferire il dominio, il debitore a privazione maggiore di quella, che sarebbe stata necessaria per assicurare il suo creditore. Limitato il creditore nel *pignus* al solo possesso, era meno garantito contro le arti del debitore: d'altronde anche qui esclusi i diritti; e poi incomoda tanto questa forma che quella; ristretto il credito, perchè obbligato una volta un

oggetto per un debito benchè inferiore di molto al valore del pegno, era fatto incapace d'ogn'altra assicurazione; tolto sempre al debitore il godimento della cosa obbligata, se non in quanto vi provvedesse nella fiducia il precario; necessaria la specificazione degli oggetti.

Al bisogno di maggior libertà provide il Pretore colla nuova forma, *Hypotheca*. Il Pretore riconobbe e protesse il semplice contratto, con cui una parte accordava all'altra su di una cosa il pegno del possesso, senza la tradizione dell'oggetto. A sostegno di questo patto dava il Pretore, avveratasi la condizione per cui il pegno era stato concesso, un interdetto per acquistare il possesso della cosa obbligata. Per esso accordava al creditore, che avea a proprio vantaggio quel patto, il possesso reale della cosa su cui era stato promesso il pegno. Questo interdetto era il *Salvianum*. Esso fu introdotto da prima a sostegno del patto del conduttore d'un fondo, che a garanzia degli obblighi nascenti dal suo contratto, aveva accordato al locatore un pegno sugli oggetti introdotti nel fondo stesso (1). Questo era l'unico mezzo d'assicurazione possibile in un tale contratto, nè a questo poteansi prestare le forme antiche; come dare al locatore su queste cose un diritto di

(1) Cojo IV. §. 147.

proprietà o di possesso, come specificare fino dalla conclusione del contratto gli oggetti? Perciò, e per la necessità d'una garanzia in questo rapporto si introdusse da prima per esso il nuovo diritto di pegno. A supplire a' difetti del Salviano, concesse più tardi il pretore (quando introdotto per la legge Ebuza il processo *per formulam*, potè accordare azioni), un mezzo più perfetto l'*actio serviana*, per cui erano meglio assicurati i diritti del locatore. Per essa infatti avea parte ai vantaggi della *fiducia* (la *rei vindictio*), quasi avesse ottenute le cose in pegno *fiducia*, e lasciatone poi col precario il possesso e l'uso al suo debitore (1).

Questo patto di pegno solito ad aggiungersi ad ogni contratto di locazione e conduzione di fondi, fu dalle leggi levato in seguito a presunzione di diritto, *quae nullo verbo praecedente inducitur ab ipsa lege* (2), e fattone un pegno legale, che i romani giureconsulti, per tenere alla prima origine, dissero *tacitum* (3). Esso ha luogo con leggi diverse

(1) Puchta. Istituzioni §. 251. — I. IV. 6. §. 7. *Serviana experitur quis de rebus coloni, quae pignoris jure pro mercedibus fundi et tenentur.*

(2) L. 1. C. Commun. de legat.

(3) L. 4. pr. D. de pactis. Item quia conventiones etiam tacite valent, placet in urbanis habitationibus locandis in-
vecta illata pignori esse locatori, etiamsi nihil nominatim
convenerit.

nelle locazioni di predi urbani e rustici sugli *illata*, *invecta et ibi nata*.

In qual tempo ciò sia avvenuto da prima non è possibile fissarlo con sicurezza, non trovandosi alcuna memoria dell'epoca nelle leggi o in altre fonti. Certa cosa è che questo pegno fosse già in uso, e con piena efficacia legale, al tempo di Catone (232. — 147 a. C.), il quale nel trattato *de re rustica* parla di questo mezzo di assicurare i diritti del locatore, e lo attribuisce (capo 146 e seg.) al locatore d'un oliveto, d'un vigneto, d'un pascolo sulle cose introdotte o sugli armenti e schiavi portati sul fondo (1). Sembrerebbe quindi potersi stabilire la introduzione di questo pegno nel secolo sesto ab U. c., e la Serviana non prima della metà di esso, perchè posteriore alla Legge ebuzia, che Puchta colloca nella prima metà del sesto secolo. Anche Cicerone fa men-

(1) Cap. 146. *Lex oleae pendentis*. — *Oleam pendentem hac lege venire oportet. Dies argento ex K. Nov. mensium X. oleae legendae, sacundae, quaeque locata est, et si emptor locarit Idibus solvito. Recte haec dari, fierique, satisque dari domino aut cui jusserit promittito, satisque dato arbitrato domini. Donicum solutum erit, aut ita satis datum erit, quae in fundo illata erunt pigneris sunt.*

Cap. 147. *Lex vini pendentis* *Cetera lex quae oleae pendentis.*

Cap. 149. *Lex pabulo* *Donicum pecuniam satisfecerit aut delegarit, pecus et familia quae illic erit pigneris sunt. Si quid de iis rebus controversiae erit, Romae judicium fiat.*

zione (famil. l. xiii. 56.) dell'ipoteca. E siccome quella di cui egli parla era stata concessa in Asia, e precisamente nella Caria, erasi imaginato da taluno che l'*actio hypothecaria* fossesi introdotta col l'editto provinciale non valendo nelle provincie le antiche forme di pegno, e ciò specialmente che l'ipoteca riscontrasi prima che in Roma nel Diritto attico. Ma ciò benchè possa esser vero non può inferirsi dal passo di Cicerone, mentre l'ipoteca, almeno per gli *illata* ed *invecta*, esisteva già prima, secondo la surriferita testimonianza di Catone, in Roma e in Italia. Il pegno poi sugli oggetti importati ne' predi rustici non ebbe luogo per molto tempo che nelle due Capitali e nel loro territorio; solo Giustiniano lo estese con un rescritto del 529 a tutte le provincie del vasto impero (1).

Per determinare la specie de' predi applicavasi nel pegno legale misura diversa dalle servitù. Così dice Nerazio (L. 4. D. h. tit.) che le stalle divise dal caseggiato non sono edifici urbani, ma che pure, perciò che riguarda il pegno legale, poco differisco-

(1) L. 7. Cod. In quib. caus. pign. Sancimus de invectis a conductore rebus, et illatis, quae domino pro pensionibus tacite obligantur, non solum in utraque Roma, et territorio earum hoc jus locum habere, sed etiam in nostris provinciis. Tali enim justa praesumptione etiam omnes nostros provinciales praepotiri desideramus.

no dagli urbani. Nelle servitù guardasi piuttosto alla materia del predio ⁽¹⁾, nel pegno al suo uso. Li sono urbani le fabbriche: rustici, spazi scevri di fabbriche; qui è predio rustico quello che dà frutti naturali: urbano, qualunque sia la sua forma, quello che non porta alcun frutto, o che almeno non fu locato allo scopo della percezione de' frutti. Quindi la Legge 3. D. h. tit. *Si horreum fuit conductum vel diversorium vel area, tacitam conventionem de illatis invecis etiam in his locum habere, putat Neratius, quod verius est*; e la L. 4. §. 1. D. eodem: *Stabula quae non sunt in continentibus aedificiis, quorum praediorum ea numero habenda sint, dubitari potest? Et quidem urbanorum sine dubio non sunt, cum a caeteris aedificiis separata sint. Quod ad causam tamen taciti pignoris pertinet non multum ab urbanis praediis differunt*. Perciò un'area libera destinata ad usi villerecci, o un luogo sui monti rinchiuso d' uno steccato per raccogliervi di notte gli armenti è predio urbano. Che se il fondo locato sia destinato solo in parte alla produzione e in parte no, si ha per urbano o rustico a norma del-

(1) L. 498. D. de verb. signif. *Urbana praedia omnia aedificia accipimus, non solum ea quae sunt in oppidis, sed et si forte stabula sunt, vel etiam meritoria in villis et in vicis: vel si praetoria voluptati tantum deservientia: quia urbanum praedium non locus facit, sed materia.*

la parte principale, di quella cioè per cui si è fatta la locazione (1).

Ora diversi oggetti affetta il nostro pegno secondo che trattasi dell'una o dell'altra specie di predi. Negli urbani v'è soggetto tuttociò che il conduttore vi introduce allo scopo che v'abbia a restare (*ut ibi sint*), quello cioè che è naturalmente necessario al conveniente uso del fondo. Nel fondo rustico invece per legge i frutti soltanto, e gli *illata invecta* allora solo, che siasi espressamente così pattuito (2).

E intorno ai diversi oggetti del pegno legale nell'una o nell'altra locazione Bachofen (3) con una nuova interpretazione della Legge § Cod. *de locato et cond.* (4) fece notare una singolarità del pegno degli *illata* ed *invecta* nelle locazioni di predi urbani. Fino a lui erasi creduto parlare Alessandro nel vo-

(1) L. 193. cit. hortos quoque si qui sunt in aedificiis constituti, dicendum urbanorum appellatione contineri. Plane si plurimum horti in reddito sunt, vinearii forte, vel etiam olitorii, magis haec non sunt urbana.

(2) L. 4. D. h. tit. *Eo jure utimur, ut quae in praedia urbana inducta, illata sunt, pignori esse credantur, quasi id tacite convenerit. In rusticis praediis contra observatur.*

(3) *Das römische Pfandrecht.* Basilea 1847. pag. 21. seq.

(4) *Imperator Alexander A. Petromae.* Certi juris est, ea quae *voluntate dominorum* coloni in fundum conductum induxerint, pignoris jure dominis praediorum teneri. Quando autem domus locatur, non est necessaria in rebus inductis *illatis scientia domini*; nam ea quoque pignoris jure tenentur.

luntate e *scientia dominorum* dei padroni de' fondi, e la Glossa voleva estendere il pegno sugli *illata in-vecta* anche alla locazione del predio rustico, con ciò solo che in questo dovea esser nota al padrone del fondo la introduzione degli oggetti, mentre ciò non era necessario nel fondo urbano. Altri, p. e. Glük (1) prendeano *voluntate* e *scientia* per convenzione, patto, e intendeano la legge per modo, che il locatore d'un fondo urbano avesse sempre il pegno sulle cose in esso importate, il locatore del predio rustico solo quando ciò fossesi espressamente pattuito. Ma Bachofen dimostrò parlare la legge de' padroni degli effetti introdotti nel fondo, e insegnare essere necessario il loro consenso perchè gli oggetti trasportati sul fondo rustico siano obbligati a pegno: ma per quelli introdotti nel predio urbano questo consenso non essere necessario: restar quindi vincolate in questo caso anche le cose altrui. La qual norma egli ritiene confermata da' due frammenti L. 1. §. 5. e L. 2. D. de Migrando (2).

(1) Pandette, vol. 18. pag. 445. e gli autori quivi citati.

(2) L. 1. §. 5. *Illud notandum est praetorem hic non exegisse, ut in bonis fuerit conductoris, nec ut esset pignori res illata, sed si pignoris nomine inducta sit. Praeterea et si aliena sint et sint talia, quae pignoris nomine teneri non potuerint, pignoris tamen nomine introducta sint: interdicto hoc locus erit. Quod si nec pignoris nomine introducta sint, nec retineri poterunt a locatore.*

L. 2. *Hoc interdictum inquilino etiam de iis rebus quae*

Non però tutte le cose introdotte nel fondo urbano sono soggette al pegno, ma quelle sole, come abbiain detto, che vengonvi trasportate coll' intenzione *ut ibi sint* (1), o, come spiegano i commentatori, quelle che servono all'uso del fondo locato, o per la custodia delle quali venne il fondo condotto. Quindi i mobili dell'abitazione, le macchine d'una fabbrica, gli animali d'una stalla, il frumento d'un granaio. E inoltre gli schiavi, e quanto a questi e agli animali, anche i nati di loro nel fondo (*ibi nata*), e le cose fabbricate in esso (*paratae, factae*). Perciò non soggiacciono al pegno i chirografi, documenti, e in generale quegli oggetti che non appartengono all'uso naturale del fondo, e che il conduttore potrebbe tenere in altro luogo (2). Del resto esso abbraccia anche oggetti che d'ordinario si ritengono esclusi da un pegno generale, come le suppellettili, le vesti ecc., che anzi su queste cose precipuamente ed esclusivamente può farsi valere di regola un tale diritto. Il motivo poi, per cui ne' predi rustici non sono obbligati che i frutti, dee essere natu-

non ipsius sunt, sed forte comodatae ei vel locatae, vel apud eum depositae sunt, utile esse non dubitatur.

(1) L. 7. §. 1. D. h. tit. Videndum est, ne non omnia illata vel inducta: sed ea sola, quae, ut ibi sint, illata fuerint, pignori sint? quod magis est.

(2) Sintenis. Handbuch des gemeinen Pfandrechts. Halle 1836. §. 33.

ralmente quello, che con essi è sufficientemente assicurato il locatore, e il desiderio di non moltiplicare, senza necessità, gli enti di garanzia.

Questo diritto di pegno appartiene ad ogni locatore, sia il primo od un posteriore, abbia il pieno diritto di proprietà o no, o anche un semplice usufrutto. Si disputa invero se al sullocatore d'un fondo rustico competa per legge questo diritto sui frutti, e ciò perchè le leggi non parlano che del proprietario. Ma che ciò sia accidentale, e sia contemplato ordinariamente questo caso perchè il più comune, e richiedere dall'altra parte l'analogia che si estenda anche al sullocatore del fondo rustico il diritto accordato a quello dell'urbano, dimostrarono ad evidenza Glük, Zachariä, Sintenis, Vangerow ed altri.

Pure effetti diversi esercita su questo diritto la sullocazione, secondochè il fondo è urbano o rustico. Nè in questa nè in quella possono le nuove disposizioni del conduttore alterare i diritti del suo locatore, chè altrimenti sarebbe sempre aperta la via ad eluderne la garanzia. Nella sullocazione del predio urbano, saranno quindi obbligati gli *invecta* ed *illata* del subinquilino non solo al secondo, ma ben anco al primo locatore, sottintendendosi un patto tacito anche con lui. Gli effetti del subinquilino però non risponderanno che di ciò che egli

deve al suo locatore, mentre sarebbe ingiusto e pericoloso che egli fosse obbligato per tutto ciò che questi deve al suo autore. I due locatori sono pel subinquilino due creditori solidali, per modo che è pagato a tutti e due ciò che per lui si dà ad uno di loro, ed è indifferente cui egli paghi la mercede, potendo anche dividerla fra l'uno e l'altro (1).

Che se viene subaffittato un predio rustico, i frutti restano obbligati nella totalità al primo affittante, come se non avesse avuto luogo il secondo contratto, senza che i patti di questo vi possano influire per nulla. Sia dunque il secondo fittajuolo debitore o no, al primo, i frutti finchè sono nelle sue mani, o alienati non sono ancora distrutti, rispondono per le pretese del primo conduttore. Causa, che nella locazione de' predi rustici, non s'abbia, a differenza di quella degli urbani, riguardo alla somma dovuta dal succonduttore, dev'essere, che in questa esercitarsi il diritto di pegno sopra cose del secondo conduttore, mentre i frutti erano fino alla percezione proprietà del locatore, nè pel

(1) L. 44. §. 5. D. de pignor. actione. Solutam autem pecuniam accipiendum, non solum si ipsi cui obligata res est, sed et si alii sit soluta voluntate ejus: vel ei, cui heres extitit, vel procuratori ejus, vel servo pecuniis exigendis praeposito. Unde si domum conduxeris, et ejus partem mihi locaveris, egoque locatori tuo pecuniam solvero, pignoratitia adversus te potero experiri: Nam Julianus scribit, solvi

principio delle XII tavole (1) divennero ancora proprietà del colono, perchè non ancor soddisfattone il prezzo, la mercede del fondo. Le cose poi del secondo fittaiuolo, da lui introdotte sul fondo, non sono obbligate al primo locatore, perchè non lo sono neppur quelle del primo conduttore, senza uno speciale contratto. Quindi la sentenza di Paolo (l. 24, §. 1. D. loc. cond.) *Si colonus locaverit fundum, res posterioris conductoris domino non obligantur: sed fructus in causa pignoris manent, quemadmodum essent, si primus colonus eos percepisset*. Dalla qual legge taluno volea dedurre a torto che anche gli oggetti del subinquilino non fossero obbligati al primo locatore, mentre essa è, per la diversità de' principi, regola speciale della locazione de' predi

ei posse: et si partem tibi, partem ei solvero, tantumdem erit dicendum. Plene in eam dumtaxat summam invecta mea et illata tenebuntur, in quam coenaculum conduxì: non enim credibile est hoc convenisse, ut ad universam pensionem insulae frivola mea tenerentur. Videtur autem tacite et cum domino aedium hoc convenisse, ut non pactio coenacularii proficiat domino sed sua propria; cioè il patto del subinquilino col sullocatore, e non il patto tacito del primo locatore col subinquilino come ritiene Glück (p. 435.) che riferisce il patto a quello.

(1) Instit. II. 4. §. 41. venditae vero et traditae (res), non aliter emptori adquiruntur, quam si is venditori pretium solverit, vel alio modo ei satisfecerit, veluti expromissore, aut pignore dato. Quod cavetur quidem etiam ex lege XII. tabularum.

rustici: e fors'anzi appoggia, per la ragion de' contrari, la regola contro cui volle addursi, escludendo sugli *illata invecata* del fondo rustico una analogia di principi, che forse da taluno sarebbe potuta accamparsi, e tenendo fermo invece il principio pei frutti.

Nel contratto di locazione e conduzione degli immobili è ineguale la condizione delle due parti. Il conduttore ottiene il fondo, il possesso gliene assicura il godimento, azioni e interdetti ve lo sostengono. Ma il locatore cede la cosa sua al conduttore, per correr la fede di lui. Se il pagamento della mercede è posticipato, non sa se il conduttore alla scadenza soddisferà ai suoi obblighi; è anticipato? egli resta ancora allo scoperto per gli altri danni cui può andar soggetta la cosa; e ciò è tanto più duro nella locazione di fondi rustici, nella quale il locatore vedrebbe in mano al conduttore infedele i frutti della sua proprietà. Esigerà quindi una garanzia? ma come se ciò è spesso impossibile, se il conduttore è non di rado privo d'ogni mezzo di fortuna e vive del lavoro delle sue mani, e la impossibilità di offrire un'assicurazione, priverebbe forse questi del tetto sotto cui ricoverarsi, del campo su cui esercitare la sua attività. Si cercò dunque un mezzo che stabilisse l'eguaglianza fra i due con-

traenti, e lo si trovò nel far garanti degli obblighi del conduttore gli *illata invecata* ne' predi urbani, i frutti ne' rustici; questi e quelli di regola sempre porporzionati alla grandezza degli obblighi, e al valore de' fondi locati.

Ma perchè abbia luogo una tal garanzia, e il locatotesia protetto contro tutti i danni che derivargli potrebbero dalla peggiore sua posizione, è necessario che la locazione avvenga per contratto bilaterale; chè in questo caso soltanto avvi veramente la temuta disparità, non così se accordi al conduttore l'uso gratuito del fondo, chè qui volle spontaneamente col proprio svantaggio l'altrui beneficio. A stabilire poi in fatto questa eguaglianza, è duopo che le cose portate nel fondo od i frutti siano garanti non solo della pattuita mercede, ma ancora di tutti i danni che il proprietario potrebbe patire per l'opera del conduttore. E la legge quindi dichiara essere questi oggetti obbligati anche per ogni deteriorazione del fondo, e in generale per tutte quelle pretese che ponno farsi valere colla *actio locati* (1). Ma se la locazione è gratuita, quegli oggetti non rispondono al locatore neppure pei danni, perchè esso non ebbe

(1) *L. 2. D. h. t. Pomponius l. 40. variarum lect. scribit. Non solum pro pensionibus, sed et si deteriore habitationem fecerit culpa sua inquilinus, quo nomine ex locato cum eo erit actio, invecata et illata pignori erunt obligata.*

in mira che il bene del conduttore, e a questi interamente affidossi. Che se fu il primo conduttore, che gratuitamente concesse l'uso della cosa ad un terzo, per i principi della sullocazione che abbiamo già esposti non saranno vincolate neppure al primo locatore le cose da quest'ultimo importate sul predio urbano (1), ma nel predio rustico di nulla scema l'obbligazione de' frutti. In nessun caso però possono farsi valere sugli *illata invecta* o su' frutti altre pretese aliene al contratto di locazione.

Tuttavia non dalla conclusione del contratto incomincia il pegno legale, ma dalla introduzione degli effetti nel predio urbano, e dalla percezione dei frutti nel rustico. E quanto agli *illata* ed *invecta* nel predio urbano la cosa appare, al dire di Vangerow (2) dal nome stesso del pegno che è *de illatis et invectis* e non *de inferendis et invehendis*. Ciò che è confermato dalle parole della L. 11. §. 2. D. qui potiores in pign. *Si colonus convenit ut inducta in fundum, illata, ibi nata, pignori essent, et antequam inducat, alii rem hypothecae nomine obligaverit, tunc deinde eam in fundum induxerit, potior erit, qui specialiter pure accepit: quia non ex con-*

(1) L. 5. pr. D. h. t. Pomponius L. XIII. variarum lectionum scribit. Si gratuitam habitationem conductor mihi praestiterit, invecta a me domino insulae pignori non esse.

(2) Pandette §. 376.

ventione priore obligatur, sed ex eo, quod inducta res est: quod posterius factum est.— le quali, benchè si riferiscano al caso d'un patto espresso circa le cose introdotte ne' fondi rustici, pure non può dubitarsi che si applichino, attesa la eguaglianza de' principi, anche a predi urbani, tanto più che i Basilici le trasportarono anche a quel caso. Se dunque su questi oggetti, dopo conchiuso il contratto di locazione ma prima che siano trasportati sul fondo, si accorda ad altri un'ipoteca, questa ha la precedenza sopra il pegno di cui discorriamo. Ed è giusto, chè se così non fosse, sempre incerti sarebbero i diritti de' terzi; e il pignorante potrebbe sottrarre al creditore ipotecario l'oggetto della sua sicurtà col trasportarlo sul fondo condotto: ciocchè infirmando il credito riuscirebbe a danno dello stesso debitore. Le parole della legge surriferita *specialiter e pure* non vogliono significare che un'ipoteca generale di tutti i beni, o una condizionata non abbiano eguale efficacia; mentre quella vale dal momento della sua costituzione per tutti i beni che sono proprietà del debitore: questa, adempiutasi la condizione, si retrotrae al momento in cui fu accordata. Solo se i beni portati nel fondo non appartenessero ancora al debitore, ma ci ne acquistasse poscia la proprietà, avrebbe quegli cui fu conferita un'ipoteca generale e il locatore del fondo su di essi un eguale drit-

to. Poichè, sebbene il locatore avesse, come insegna Baehofen (1), il diritto di detenzione fino dal momento della introduzione di essi sul fondo, pure un vero pegno non può mai appartenergli finchè non divennero proprietà del debitore.

Pei frutti del predio rustico il diritto di pegno non può incominciare che colla loro separazione; mentre, fino a che essi sono congiunti col fondo, sono, come il fondo, proprietà del locatore (2), e niuno può avere un pegno sulle cose proprie (3). Colla percezione diventando proprietà del colono, incomincia su di loro il diritto di pegno. I frutti però devono venir pereetti dal conduttore, o da un terzo che ne abbia il diritto da lui, p. e. un suo mandatario, o il secondo conduttore. Se ciò non sia, non nasce sopra di essi il diritto di pegno, chè non ne è mai cessata la proprietà nel padrone del fondo. Il locatore ha perciò il diritto di ripeterli coll'*actio furti*, come nel caso che il colono li avesse nascostamente sottratti (4). Pure benchè il pegno su' frut-

(1) Luogo citato.

(2) *Fructus pendentes pars fundi videntur. L. 44. D. de rei vindic.*

(3) *Neque pignus, neque . . . rei suae consistere potest. L. 45. D. de div. reg. j.*

(4) *L. 61. §. 8. D. de furtis. Locavi tibi fundum et, ut assolet, convenit, uti fructus ob mercedem pignori mihi essent; si eodem deportaveris, furti tecum agere posse aiebat, sed et si tu alii fructus pendentes vendideris, et emptor*

ti non incominci nè col contratto, nè col principio della coltura del fondo, ma dalla loro separazione, non potrà però applicarsi anche ad essi la regola degli *illata in vecta*, nè sarà preferibile al locatore colui che ottenne su di essi un'ipoteca prima della loro percezione, poichè i frutti erano fino a quell'epoca proprietà altrui, e la ipoteca accordata dal conduttore al terzo è invalida, come quegli cui non ne spettava la proprietà, *et per alium rem alienam, invito domino, pignori obligari non posse certissimum est.* (L. 6. Cod. si aliena res pignori). Nè potrebbe applicarsi a questo caso la legge 11. §. 3. D. qui pot. in pign. sul pegno di cose future (1), perchè questa parla sempre d'un diritto reale di uso o usufrutto, non del personale che deriva dal contratto di locazione. Il terzo cui spettasse un'ipoteca generale su tutti i beni, sembrerebbe concorrere col locatore rispetto ai frutti, perchè il pegno dell'uno e dell'altro incomincia dalla percezione dei frutti pel debitore.

eos deportaverit, consequens erit, ut in furtivam causam eos incidere dicamus. Etenim fructus quando solo cohaereant, fundi esse; et ideo colonum, quia voluntate domini eos percipere videatur, suos fructus facere: quod certe in proposito non aequè dicitur; qua enim ratione coloni fieri possint, cum emptor eos suo nomine cogat?

(1) In fructibus, si convenerit ut sint pignori, aequè quaeritur, an fundus vel jus utendi tempore fuerit debitoris.

Introdotti poi gli oggetti sul fondo, o staccati i frutti, restano immediatamente obbligati al locatore, anche se il conduttore abbia già pagata la mercede e nulla deva per deteriorazioni o altri titoli nascenti dal contratto di locazione. Questa è un'eccezione alla regola, che il pegno, come accessorio, non può esistere senza il principale, o senza un' obbligazione cui serva di sostegno e di garanzia. La obbligazione che vuolsi assicurare con quel pegno non esiste qui ancora che nella possibilità o virtualmente.

Non poca difficoltà presenta la ricerca fino a qual momento restino vincolati gli oggetti, su cui ha già cominciato quel diritto di pegno legale. Che il vincolo di pegno tanto sugli *illata in vecta*, quanto sui frutti sia sciolto, tosto che venga soddisfatto a tutte le pretese sorte dal contratto di locazione, è cosa che s' intende da sè. Ma quistione difficilissima è quella se, alienato uno o parecchi degli oggetti introdotti nel fondo, cessi sopra di loro il diritto di pegno, o passino *cum sua causa*, cioè continui il pegno a sussistere, e possa il locatore perseguirli nelle mani de' terzi. Divise sono in questo argomento le opinioni de' primi maestri, e mentre Glük, Sintenis e non pochi altri sostengono la prima opinione, pensano i più, fra quali Göschel (1), Vange-

(1) Vorlesungen über das gemeine Civilrecht §. 339.

row, e in generale specialmente i moderni, che le cose restino obbligate anche dopo l'alienazione.

Sembra però potersi tenere la prima opinione. Espresse disposizioni di legge sanzionano questo principio quanto allo schiavo introdotto nel fondo (1), e alle merci contenute nel negozio affittato; quello può venire manomesso, queste vendute, senza che continui sovra di loro l'ipoteca del locatore.

L. 9. D. h. tit. Est differentia obligatorum propter pensionem, et eorum, quae ex conventionem manifestarii pignoris nomine tenentur: quod manumittere mancipia obligata pignori non possumus, inhabitantes autem manumittimus; scilicet antequam pensionis nomine percludamur: tunc enim pignoris nomine retenta mancipia non liberabimus: et derisus Nerva jurisconsultus, qui per fenestram monstraverat, servos detentos ob pensionem liberari posse.

L. 34. D. de pignorib. Quum tabernam debitor creditori pignori dederit, quaesitum

(1) L. 6. D. h. t. Licet in praediis urbanis tacite solet conventum accipi, ut perinde teneantur invecta et illata, ac si specialiter convenisset: certe libertati hujusmodi pignus non officit; idque Pomponius probat, ait enim: manumissioni non officere ob habitationem obligatum.

est, utrum eo facto nihil egerit, an tabernae appellatione merces, quae in ea erant, obligasse videatur, et si eas merces per tempora distraxerit, et alias comparaverit, easque in eam tabernam intulerit, et decesserit, an omnia, quae ibi deprehenduntur, creditor hypothecaria actione petere possit, quum et mercium species mutatae sint, et res aliae illatae? Respondit: ea, quae mortis tempore debitoris in taberna inventa sunt, pignori obligata esse videntur.

La qual legge benchè tratti del caso dell'espressa ipoteca della bottega colle merci, non v'ha dubbio, attesa la ragione della legge, doversi applicare anche alle merci importate nella bottega affittata. È bensì vero sostenersi da' fautori della contraria opinione, essere queste eccezioni alla regola generale, introdotte quella in *favorem libertatis*, questa per la necessità de' commerci. Ma se osservisi alle espressioni de' citati frammenti, non v'ha parola che accenni ad una disposizione di favore, ma queste regole sono enunciate come discendenti dai generali principi, e le parole *est differentia* sembrano come osserva Glük (1) contemplare una regola

(1) Pag. 427.

generale, una anomalia di questa specie di pegno. Le stesse disposizioni devono senza dubbio applicarsi al gregge (1).

Il pegno sugli *illata invecta* dee tenersi per un pegno d'un genere, *universitas facti*, in cui sia obbligato il complesso e non le singole cose, quando cessino di appartenere all'*universitas*. Le leggi si servono sempre dell'espressione generale *illata invecta*, senza accennare a' singoli oggetti, e quando parlano di questi, ciò è solo per negare che essi siano obbligati dopo la alienazione; così ne' due frammenti succitati (2). Troppo grave sarebbe d'altra parte una tale condizione pel conduttore, che vedrebbe così diminuire di troppo il valore di tutti i suoi effetti. Nè tanto incomodo potea contenersi in questo pegno; chè, se è nato per consuetudine da un patto inserito da prima regolarmente nei contratti di locazione, a ciò non potea tendere certamente la volontà delle parti, tanto più che non era necessaria tanta estensione per assicurare gli obli-

(1) L. 13. D. de pignorib. Grege piguori obligato, quae postea nascuntur, tenentur: sed et si, prioribus capitibus decedentibus, totus grex fuerit renovatus, pignori tenetur.

(2) La L. 1. pr. de salviano interd. Si colonus ancillam in fundum pignoris nomine duxerit, et eam vendiderit, quod apud emptorem ex ea natum est, ejus apprehendi gratia utile interdictum reddi oportet — dee riferirsi al pegno espresso della schiava, non al generale degli *illata ed invecta*.

ghi, cui mirava questa ipoteca. E infatti, gli oggetti che si trovano ad ogni momento in una casa o in un altro fondo locato, necessari al conveniente uso di esso, sono di regola sufficienti all'importo della pensione e delle altre pretese nascenti dal contratto, a meno che il locatore non le lasci imprudentemente accumularsi di troppo; negligenza cui la legge non è tenuta di provvedere. Inoltre la destinazione stessa degli oggetti introdotti ne' fondi locati richiede in essi una frequente mutazione. E a persuadersene basta avere sott'occhio il caso in cui siasi locata una stalla; sarebbe possibile che i singoli capi di bestiame una volta introdottivi restassero sempre obbligati, colle continue mutazioni cui vanno soggetti, anche dopo che ne uscirono e cessarono di appartenere più a quella mandra? Nè molto diversamente è de' mobili d'una abitazione, soggetti a deperire e ad essere di frequente mutati.

Ma quali difficoltà non incontrerebbe l'esecuzione di questo pegno, ammessa l'opinione contraria; qual danno non ne verrebbe, come osserva Glük, al commercio ed al credito? Distrutta pressochè ogni sicurezza negli acquisti di cose mobili, l'acquirente vedrebbe sottratti oggetti della cui proprietà teneasi sicuro, per un diritto di pegno che egli non avea potuto conoscere, non ostante le più solerti indagini. E il locatore che vuole far va-

lere il proprio diritto sulle cose passate in mano de' terzi, come proverà che tale oggetto era stato introdotto nel fondo, coll' intenzione di lasciarvelo, e che è propriamente quello stesso e non un altro dello stesso genere? Difficoltà tali che, facendo impossibile la persecuzione del pegno in mano dei terzi, renderebbero questa disposizione illusoria, e che alla fine limiterebbero di fatto il locatore agli effetti esistenti sul fondo al momento dell'esecuzione.

Il più forte argomento a sostegno di questa opinione sembra però potersi dedurre dal modo con cui questa ipoteca dee farsi valere. Scorsi due anni senza che il debitore pagasse la pensione, potea il locatore per realizzare il proprio diritto far aprire dal magistrato il fondo e descrivere gli oggetti contenuti in esso (*perclusio*), dopo di che non era più lecito alienare cosa di sorta (1). Per qual motivo sarebbesi introdotta una tal forma, destinata evidentemente a precisare gli oggetti obbligati a pe-

(1) L. 56. D. Locat. cond. Cum domini horreorum insularumque desiderant, diu non apparentibus, nec ejus temporis pensiones exsolventibus conductoribus, aperire, et ea quae ibi sunt describere, a publicis personis quorum interest, audiendi sunt: Tempus autem in hujusmodi re biennii debet observari.

L. 20. D. de injuriis. Si injuriae faciendae gratia Seja domum absentis debitoris signasset, sine auctoritate ejus, qui concedendi jus potestatemque habuit, injuriarum actionem intendi posse respondit.

gno, se quelli per tal modo perclusi, non fossero stati i soli su cui poteasi far valere il proprio diritto? Se altri oggetti fossero vincolati a un tal pegno, e in una parola tutti quelli che una volta erano stati trasportati sul fondo, *ut ibi essent*, ancorchè attualmente in mano de' terzi, perchè non sarebbesi esercitato a dirittura il proprio diritto su questi e quelli nelle solite forme, quale bisogno sarebbevi stato d'una tal perclusione?

Nè sembrano molto validi gli argomenti addotti a sostegno dell'altra opinione. La legge 13. C. de pignorib. (1) contiene una disposizione generale che non resta men vera, ammessa quell'eccezione per gli *illata* ed *invecta*, come non è men vera per la eccezione dello schiavo e della taberna, che tutti consentono; chè è norma generale valere ogni regola in quanto non sianvi eccezioni in contrario; Che poi, ammesso il nostro principio, possa venir eluso il pegno del locatore, è argomento specioso; mentre da un lato sarebbe sempre senza pregiudizio l'alienazione in *fraudem creditoris*, e resterebbe dall'altro eluso il più delle volte anche ritenen-

(1) *Debitorem neque vendentem, neque donantem, neque legantem vel fideicommissum relinquentem posse deteriorem facere creditoris conditionem certissimum est. Unde si tibi rem obligatam probare posse confidis, pignora persequi debes.*

dosi durare l'ipoteca sugli oggetti alienati, attesa la difficoltà di realizzarla sovra di questi. Il locatore poi potrà sempre, ove scorga pericolo che il debitore abusi della facoltà d'alienare, garantirsene col l'invocare la perclusione (1).

Quanto ai frutti invece, dee ritenersi che, staccati dal fondo pel conduttore o un terzo in suo nome, restino vincolati al pegno, sia che rimangano in mano di lui, sia che vengano alienati. Ragione della differenza potrebbe essere che qui non v'ha, come negli *illata* ed *invecta*, scambio e successione d'oggetti, e che è facile al compratore de' frutti conoscere il vincolo cui sono sottoposti. Il pegno sui frutti cessa colla loro distruzione, nè si estende al prezzo ricavato dalla loro vendita e meno ancora a ciò che fu comperato con esso (2).

(1) *Che ciò fosse sempre possibile lo prova la L. 14. D. de pignoribus et hyp. Quaesitum est si nondum dies pensionis venit, an et medio tempore persequi pignora permittendum sit? Et puto, dandam pignoris persecutionem: quia interest mea, et ita Celsus scribit. e l'interdetto de Migrando.*

(2) *L. 3. C. in quibus causis pig. Quamvis fructus pignori datorum praediorum, etsi id aperte non sit expressum, et ipsi pignori credantur tacita pactione esse, praedia tamen quae emuntur ex fructuum pretio ad eandem causam venire nulli prudentium placuit.*

L. 1. §. 2. D. de pignor. Quum praedium pignori daretur, nominatim ut fructus quoque pignori essent convenit, eos consumptos bonae fidei emptor utili Serviana restituere non cogetur.

Venuto il creditore alla realizzazione del suo pegno sugli *illata* ed *invecta* del conduttore, è d' uopo esaminare quali diritti gli competano in confronto di terzi pignoratari, o meglio quali norme regolino in un tal caso il concorso de' vari creditori pignoratizi. Qui devonsi distinguere tre casi: i concorrenti hanno un pegno semplice, convenzionale o legale — un pegno privilegiato — un pegno pubblico.

Se il locatore concorre con altri creditori aventi un pegno semplice, decide la priorità, calcolato pel nostro pegno, come si è osservato, il momento dell' introduzione degli oggetti sul fondo: talchè se il creditore che concorre col locatore ottenne dall' inquilino su questi oggetti dopo conchiusa la locazione, ma pria del loro trasporto, un pegno speciale o un' ipoteca generale su tutti i beni, egli dee essere preferito al locatore. E ciò, nel caso dell' ipoteca generale, anche se quegli cui essa appartiene potesse ottenere il pieno soddisfacimento su altri oggetti, salvo un patto in contrario (1). Che se l' altro creditore avesse un pegno speciale, e solo in

(1) L. 2. D. qui potior pign. Qui generaliter bona debitoris pignori accepit, eo potior est, cui postea praedium ex his bonis datur, quamvis ex caeteris pecuniam suam redigere possit. Quod si ea conventio prioris fuit, ut ita denum caetera bona pignori haberentur, si pecunia de his, quae generaliter accepit, servari non potuisset: deficiente secon-

sussidio un'ipoteca generale sugli altri beni, potrebbe il locatore, nel caso che quegli volesse eseguire tosto gli *illata invecta*, obbligarlo a cercare pria il suo pagamento sugli oggetti specialmente pignorati o a mostrarne l'insufficienza (*beneficium excussionis realis*). Ciò varrebbe egualmente nel caso che il primo creditore munito già d'ipoteca speciale ottenesse in seguito un'ipoteca generale, anche senza l'indicazione *in subsidio*, risultando una tale intenzione delle parti dall'atto istesso (1). Nel caso difficile della contemporaneità, eguale priorità, sarebbero eguali i diritti d'ambidue: cioè il pegno appartiene loro in comune in proporzione delle pretese.

Concorrendo il pegno legale sugli oggetti introdotti nel fondo con un pegno privilegiato, ha la precedenza il secondo, e se sono più, tutti i privi-

da conventione, *secundus creditor in pignore postea dato non tam potior, quam solus inveniatur*.

L. 8. D. de distractione pign. Creditoris arbitrio permittitur, ex pignoribus sibi obligatis, quibus velit distractis ad suum commodum pervenire.

(1) L. 2. C. de pignoribus. Quamvis constet, specialia quaedam et universa bona generaliter adversarium tuum pignori accepisse, et aequale jus in omnibus habere, jurisdictionis tamen temperanda est. Ideoque, si certum est, posse eum ex his, quae nominatim ei pignori obligata sunt, universum redigere debitum, ea quae postea ex iisdem bonis pignori accepisti, interim tibi non auferri praeses provinciae jubebit.

legiati secondo l'ordine. Precederà quindi al locatore il fisco per le imposte, la moglie per la dote, quegli *cujus pecunia salvam fecit totius pignoris causam*. Per le pretese nascenti da contratti, il fisco non ha diritto di preferenza o privilegio, che se sia anteriore od eguale nel tempo. Se il suo contratto fosse posteriore all'introduzione delle cose nel fondo, precederebbe al fisco il locatore (1).

Nel caso poi che stia di rincontro al pegno legale sugli *illata* ed *invecta* un pegno pubblico, si determinerà il rapporto de' due pegni, fatta astrazione da questa qualità del secondo. Poichè, sia che la Costituzione di Leone (2) si riferisca soltanto alla prova della data del pegno, come ritiene Van-

(1) L. 28. D. de jure fisci. Si, qui mihl obligaverat quae habet habiturusque esset, cum fisco contraxit: sciendum est in re *postea acquisita* fiscum potiore esse debere, Papinianum respondisse; quod et constitutum est, praevenit enim causam pignoris fiscus.

L. 8. D. qui potior. pign. Si pignus specialiter republica acceperit, dicendum est praeferrì eam fisco debere, si postea fisco debitor obligatus est: quia et privati praeseruntur.

(2) L. 41. Cod. qui potior. in pign. Scripturae quae saepe assolent a quibusdam secreto fieri, intervenientibus amicis necne, transigendi, vel paciscendi, seu foenerandi, vel societatis cœundae gratia, seu de aliis quibuscumque causis, vel contractibus conficiuntur (quae *ἰδιόχειρα* graece appellantur) sive tota series earum manu contrahentium, vel notarii, vel alterius cujuslibet scripta fuerit, ipsorum tamen habeant subscriptiones, sive testibus adhibitis, sive non, licet conditionales sint (quos vulgo tabularios appellant)

gerow : sia che la si rapporti con Puchta (1), Glük ed altri alla prova della esistenza stessa del pegno, ciocchè si risolve, trattandosi della concorrenza di più pegni, nella prova della data: sia finalmente che si pensi con Sintenis che il pegno debba essere costituito pubblicamente a dirittura nel contratto principale, per la assicurazione del quale è concesso; dee ritenersi secondo la chiara espressione della legge che la Costituzione di Leone non tratti che del concorso de' pegni convenzionali, lasciando intatto il rapporto de' pegni stabiliti per legge con questi, quantunque pubblici. Talchè concorrendo il conduttore, nel far valere il suo diritto sugli *il-lata* ed *invecta* del debitore con un terzo, che vorrebbe esercitare su di essi un pegno speciale o generale accordatogli dal conduttore con un istromento pubblico o quasi pubblico, avrà la preferenza colui che è anteriore di tempo: cioè il locatore o il terzo, secondo che il pegno a quest' ultimo fu concesso dopo introdotti gli oggetti sul fondo, o

sive non, quasi publice conscriptas, si personalis actio exercetur, suum robur habere decernimus. Si autem jus pignoris vel hypothecae ex hujusmodi instrumentis vindicare quis sibi contenderit: eum qui instrumentis publice confectis nititur, praeponi decernimus, etiamsi posterior is contineatur, nisi forte probatae atque integrae opinionis trium, vel amplius virorum subscriptiones hisdem idiochiris contineantur: tunc enim quasi publice confecta accipiuntur.

(1) Istituzioni § 250.

prima. Nè si potrà applicare al caso nostro la distinzione di Puchta (1) se il contratto su cui fondasi il pegno legale sia pubblico o no, mentre il fondamento immediato del nostro pegno non è il contratto, ma il trasporto degli oggetti sul fondo.

Due mezzi sono accordati al locatore a garanzia del proprio diritto di pegno, l'*actio serviana* e l'*interdictum salvianum*. Sull'età e l'origine di questo e quella non v' hanno notizie positive. Certo è che sono molto antichi, cioè quanto il pegno sugli *illata* ed *invecta* per cui furono introdotti. Che della Serviana sia stato autore il celebre giureconsulto Servio Sulpicio Rufo, come riteneasi, fu provato falso colla testimonianza di Cicerone, il quale parla di questa azione come di cosa notissima, ciocchè non avrebbe potuto essere se fosse stata introdotta, pretore il suo coetaneo. Come certo deesi ammettere pure che il Salviano sia anteriore alla Serviana, mentre non vi potea essere motivo, nel caso contrario, di accordare un mezzo meno perfetto a chi ne avea uno migliore. La Serviana e il Salviano sono solo a garanzia del pegno, che ha il locatore del predio rustico. Ne' predi urbani il locatore non ha duopo di questo interdetto, egli ha un mezzo più efficace, la perclu-

(1) Istituz. §. cit. — Pandette § 212.

sione. Ma il conduttore invece abbisogna d'un mezzo di garanzia, d'un interdetto, pel caso che il locatore abusasse di quel diritto, e l'equità del pretore, che voleva custodita l'eguaglianza in questi rapporti, gli accorda l'*interdictum de migrando* (1). Per questo interdetto, che appartiene ai proibitori, può l'inquilino che abbia già pagata la mercede, e di nulla sia debitore al suo locatore, difendersi contro quest'ultimo se domandasse la perclusione del fondo, o volesse vietargli d'allontanarne alcuno degli oggetti introdottivi, o di quelli che non sono soggetti al pegno, o gli altrui (2). L'interdetto però non compete all'inquilino solo perchè non sia ancor dovuta la pensione, ma in tal caso se vuole giovare di questo mezzo, deve pagare la mercede del periodo in corso, o del tempo per cui fu conclusa la locazione (3).

(1) Digest. L. XLIII. tit. 32. Praetor ait: si homo, quo de agitur, non est ex his rebus, de quibus Inter te et actorem convenit, ut quae in eam habitationem, qua de agitur, introducta, importata, ibi nata factae essent, ea pignori tibi pro mercede ejus habitationis essent: Sive ex his rebus esset ea merces tibi soluta, eove nomine satisfactum est, aut per te stat, quominus solvatur: ita quominus ei qui eum pignoris nomine induxerit, inde abducere liceat, vim fieri veto.

(2) L. 1. §. 5. L. 2. eodem.

(3) L. 1. §. 4. eod. Si pensio nondum debeatur: ait La-
beo Interdictum hoc cessare, nisi paratus sit eam pensionem solvere. Proinde si semenstrem solvit sexmenstris debeat, inutiliter interdicet, nisi solverit et sequentis sex-

Il Salviano appartiene agli interdetti *adipiscendae possessionis*, come sta nella natura delle cose, e ce lo dichiara Cajo IV. §. 147: *Interdictum quoque quod appellatur salvianum, adipiscendae possessionis (causa) comparatum est, eoque utitur dominus fundi de rebus coloni, quas is pro mercedibus fundi pignori futuras pepigisset*, e dietro a lui colle stesse parole le Istituzioni di Giustiniano L. IV. 13. 313. Pure ciò non ostante devesi ascrivere non ai restitutori, come in generale gli altri di questa specie, ma ai proibitori (1), secondo la Legge 52. §. 2. D. de acquirenda vel amitt. possess. *Speciem inducendi in possessionem est, prohibere ingredienti vim fieri: statim enim cedere adversarium et vacuum relinquere possessionem jubet: quod multo plus est quam restituere.*

Ma due gravissime quistioni si agitano intorno al Salviano da' giureconsulti; se cioè:

1. Esso competa al solo locatore d' un fondo o a qualunque creditore munito di pegno:

menstris. Ita tamen, si conventio specialis facta est in conductione domus, ut non liceat ante finitum annum vel certum tempus migrare. Idem est, et si quis in plures annos conduxerit et nondum praeterierit tempus: nam cum in universam conductionem pignora sunt obligata, consequens erit dicere, Interdicto locum non fore nisi liberata fuerint.

(1) Rudorff. Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft. XIII. 4. Vangerow e Bachofen cit.

2. Se possa farsi valere solo contro il debitore e il suo successore, o anche contro qualunque terzo possessore del pegno (1).

E quanto alla prima, l'opinione della maggior parte de' giureconsulti e la pratica stettero lungo tempo pel principio poter usare il Salviano ogni creditore assicurato di pegno. Ma di contraria opinione sono in generale i moderni, benchè non manchino difensori alla prima, fra cui specialmente Thibaut e Vangerow. E infatti la tendenza a maggior libertà ed estensione, che domina tutti gli istituti giuridici del Diritto romano, e la analogia colla azione serviana, estesasi dall'ipoteca sugli *illata* ed *invecta* ad ogni sorta di pegno, sembrano giustificare abbastanza la antica pratica, e sostener quel principio. Dall'altra parte non puossi negare essere di gran peso la circostanza che le leggi non fanno mai menzione di un Quasi-salviano, e parlando di questo interdetto lo riferiscono sempre al locatore, come nel succitato frammento di Cajo; e forse potrebbesi aggiungere non esservi stato appunto motivo di estendere quest'interdetto ad altri casi, quando fu accordata per essi la Serviana.

(1) La storia di queste quistioni, e le diverse opinioni sostenute sono raccolte da Thibaut (civilistisches Rechtsarchiv, vol. XI. p. 432. seg.) Confr. inoltre Sintenis opera cit. §. 60. e Vangerow cit. §. 390.

Circa alla seconda ricerca, Giuliano accorda apertamente (1) questo mezzo contro al terzo possessore; e più chiaramente ancora Teofilo, il quale nella parafrasi al §. 3. L. IV. 15. delle Istituzioni dice (2), perseguitarsi col Salviano le cose del colono presso ogni possessore. A distruggere queste asserzioni viene riportato il rescritto di Gordiano, dell'anno 239. L. 1. Cod. de precario et salv. interd.

Si te non remittente pignus, debitor tuus ea, quae tibi obnoxia sunt, venumdedit: integrum tibi jus est, ea persequi, non interdicto salviano (*id enim tantummodo adversum conductorem debitoremve competit*), sed serviana actione, vel quae ad ejus exemplum instituitur, utilis adversus emptorem exercenda.

E Puchta (3) insegna che essendosi derivato questo interdetto dal precario, e foggiato sopra di questo, non può farsi valere, come non potrebbesi far valer quello, che contro al solo pignorante e al

(1) L. 1. pr. D. de salv. interd. Si colonus ancillam in fundo pignoris nomine duxerit, et eam vendiderit, quod apud emptorem ex ea natum est, ejus apprehendi gratia utile interdictum reddi oportet.

(2) κατὰ παντὸς κατέχοντος τὰ τοῦ κολωνοῦ πράγματα κινηθῆσεται τὸ Σαλβιανέιον ἐντέρδικτον.

(3) Istit. §. 251.

suo crede. Senonchè, essersi il Salviano informato all'interdetto *de precario*, non è che sentenza di Puchta; la quale per quanto probabile sia, e rispettabilissima perchè di tanto maestro, non dovrebbe potersi porre sopra alla natura che a questo interdetto viene attribuita dalla legge, dalla quale essendo ascritto agli *adipiscendae possessionis*, dovrebbero poter ritenere che valga, come gli altri di questa specie, contro qualunque in mano di cui sia la cosa della quale si vuol prender possesso. E lo stesso richiede l'altro suo carattere di proibitorio.

La contraddizione fra il passo di Giuliano e la Costituzione di Gordiano sembra manifesta, e tale la riconosce e proclama anche Vangerow, rifiutando come nulli tutti i tentativi fatti per accordare queste due leggi (1). Pure non pare senza merito, e probabilità quello di Zimmern, che pensa escludere Gordiano l'interdetto per non trattarsi in quel caso di locazione d'un fondo, dichiarando, che il Salviano compete soltanto *per gli obblighi del conduttore*: Zimmern prende la particella *ve* per congiuntiva, del che adduce molti esempi nel *Corpus juris*, e il *debitorem* per determinativo di *conductorem*, quasi *conductorem eundemque debitorem*. Escluso così il Salviano in questo caso per non trattarsi di locazio-

(1) Vedi Thibaut cit.

ne, resterebbe fermo il principio di Giuliano, valere nel caso di locazione anche contro ogni terzo possessore. Che *conductorem debitorem* non formino qui che un solo concetto, non indichino che la qualità per la quale il colono è soggetto al pegno ritiene anche Puchta (1); ei rifiuta però la supposizione di Zimmermann, e sostiene l'interdetto non competere contro i terzi.

Ammissa poi la contraddizione fra le due leggi, e che valesse veramente quel principio al tempo di Giuliano, è difficilissimo assunto il sostenere con Thibaut (2) che la Costituzione del Codice abbia derogato al Digesto. Poichè, per tacere della obbiezione di Zimmermann, essere la Costituzione di Gordiano un rescritto, cioè interpretazione del diritto esistente, e non una legge nuova; non sembra anzi tutto probabile contenersi una deroga a un principio giuridico, sanzionato dalla teoria e da lungo uso, nella forma della legge di Gordiano, e in una parentesi, e per incidenza. Ma assai più improbabile ancora la rende il passo di Teofilo, anzi affatto la esclude. Mentre, sebbene la sua parafrasi sia lavoro privato, non può dubitarsi che egli, corredatore delle Istituzioni e del Digesto, non esponesse il diritto esistente. Se dunque Teofilo dice espressamente persegui-

(1) cit. nota c.

(2) cit.

tarsi gli effetti del colono presso qualunque possessore — o non è vero che Gordiano abbia voluto derogare al Digesto, o dalla Costituzione di lui alle Istituzioni e a Teofilo, si fece ritorno alla teoria primitiva. L'illustre Vangerow vorrebbe spiegare questa diversità con un cangiamento di principi facile, a dire di lui, dopo la introduzione della Serviana. Ma, anche senza tener conto della difficoltà insormontabile che questa spiegazione pure incontra nel surriferito passo di Teofilo, un tale cangiamento di teoria sarebbe potuto e dovuto avvenire già pria di Giuliano (1), esistendo già da tanto tempo la Serviana e Quasi-serviana. Senonchè era egualmente improbabile che avvenisse prima, come dopo di lui, mentre quanto sarebbe stato naturale che non si desse il Salviano contro il terzo possessore, accordata già la Serviana, altrettanto era improbabile che si rinunciasse poi, per la introduzione di questa, a quell'altro mezzo di far valere il proprio diritto; mezzo preferibile in certi casi alla Serviana istessa: come non si rinunciò alla *rei vindictio* introdotta la Publiciana. Talchè sembra doversi ritenere, essersi usato il Salviano anche contro il terzo possessore delle cose pignorate: e conviene necessariamente ammettere una corruzione del testo del Codi-

(1) Giuliano — qui sub Divo Hadriano (117 - 138) *perpetuum composuit edictum*.

ce, quando non vogliasi far luogo al suaccennato modo di combinarlo col Digesto.

Dato l'interdetto restava il bisogno di un mezzo più perfetto e più comodo di assicurare il diritto del locatore sugli *illata* ed *invecta*. Il solo processo degli interdetti per *sponsionem (cum poena)* — ed, essendo il Salviano proibitorio, non potea usarsi che questa forma, esclusa la arbitraria formula (1) — bastava a rendere il Salviano di difficile applicazione; oltrechè da principio pativa certo di molte restrizioni. Quando dunque il pretore, portata la legge *cubizia*, poté accordare liberamente azioni, diede al locatore sugli *illata* od *invecta* del conduttore una azione, e come, ove avesse ottenuto il pegno per *fiducia*, avrebbe avuto un' *actio in rem* (la *rei vindicatio*); così gli accordò un' *actio in rem* come se infatti avesse ottenuto il pegno in quel modo, *contracta fiducia*. Quest'azione fu la Serviana (2). Che dal pretore abbia avuto origine questa azione, e proprio per questa specie di pegno ce lo dicono apertamente le Istituzioni L. IV. 6. §. 7.

(1) Ved. Cajo IV. 162. e seg.

(2) Puchta l. cit. e con lui Bachofen pag. 38. seg. ritengono la Serviana per un' *actio fictitia*, come se fosse intervenuta *fiducia*, posta nella formola la finzione della *mancipatio* o *cessio in jure*; come riferisce Caj. IV. §. 36. della *Pu-
bliciana*.

Item serviana et quasi serviana ex ipsius praetoris jurisdictione substantiam capit. Serviana autem experitur quis de rebus coloni, quae pignoris jure ei tenentur.

La formola della Serviana ci dà Vangerow (1) dietro Rudorff e Bachofen: *Judex esto. Si paret, eam rem, qua de agitur, ab eo, cujus in bonis tunc fuit, Aulo Agerio pignoris nomine obligatam esse pro pecunia, quam ille Aulo Agerio ex mutuo (ed io direi pro mercede fundi locati) dare oporteret, eamque pecuniam solutam non esse, neque eo nomine satisfactum esse, neque per Aulum Agerium stare quominus solvatur satisve fiat, nisi arbitrio tuo Numerius Negidius Aulo Agerio restituat aut pecuniam solvat, quanti ea res erit, tanti Numerium Negidium Aulo Agerio condemnna, si non paret absolvido.* Questa azione fu data poi, come utile, anche contro il terzo possessore, e estesa come Quasi-serviana o ipotecaria ad ogni sorte di pegno.

Intorno al reciproco rapporto della Serviana e del Salviano bellissima è l'opinione di Sintenis (2) e Vangerow (3). Il Salviano e la Serviana non sono mezzi di eguale efficacia, per cui usato l'uno resti escluso l'altro, essi possono farsi valere l'uno dopo

(1) cit. §. 389. — (2) cit. — (3) §. 390.

l'altro o successivamente. Per riuscire nella Serviana bisogna provare l'avvenuto pignoramento, che la cosa fosse in quel tempo *in bonis* del pignorante, che si trovi attualmente nelle mani del reo, e che il debito non sia ancor soddisfatto. Nel Salviano invece basta la prova del pignoramento — *rem pignoris nomine inductam esse* — e che la cosa sia in mano del reo. Se il diritto di pegno sussista ancora al momento, o no, non monta, nè provasi. Avviene qui come nell'interdetto *de vi*, provata la violenza — *videjectum esse* — il pretore ordina la restituzione dell'oggetto controverso, rimanendo intatto al soccombente di proporre l'azione di proprietà, se creda d'avere un diritto maggiore del suo avversario. Così chi fu vinto dall'avversario nel Salviano può chiamarlo nuovamente in giudizio colla Serviana, senza che gli possa venir opposta la *exceptio rei judicatae*, poichè diverso è il punto giuridico in quistione in questo e in quello, li chiedevasi solo se l'attore avesse effettivamente avuta in pegno la cosa controversa, qui se abbia attualmente un diritto di pegno, o se il suo diritto di pegno sia superiore a quello dell'avversario (1). Se quindi,

(1) L. 2. D. de salviano interd. In salviano interdicto si in fundum communem duorum pignora sint ab aliquo inventa, possessor vincet, et erit eis descendendum ad servianum judicium.

per stare al caso proposto dalla legge, i comproprietari d'un fondo contendano fra di loro col Salviano intorno al diritto di pegno sugli oggetti introdottivi dal conduttore; la pignorazione avendo avuto luogo per tutti e due colla introduzione, resterà, perchè in pari causa, vincitore il possessore. Ma se questi non avesse più diritti da far valere sul pegno, perchè p. e. già soddisfatto dal debitore; il soccombente nel Salviano, provato colla Serviana il proprio diritto al pegno, otterrà dal suo comproprietario la consegna degli oggetti obbligati.

Il modo d'assicurare i diritti del locatore, che accorda il Diritto romano, trovasi pure nel germanico. Per esso non viene, come nel romano Diritto, trasportato a questo rapporto giuridico il contratto di pegno (*Wette, Satzung*), nè viene ammesso dalla legislazione pria per espressa, poi per presunta volontà delle parti; qui discende egli, da sè, da un altro diritto, è un'emanazione del diritto di signoria (proprietà: *Gewehre*) (1). La signoria d'un fondo portava seco la padronanza su tutto ciò che vi cresceva o vi si trovava, e dava perfino diritti sulla persona di chi metteva piede sul fondo. Da questa pienezza di diritti della proprietà germanica derivava nel padrone, a sua protezione, il diritto di pegno (*Pfandung*), il diritto cioè di prendere e impossessarsi di propria autorità, e senza intervento di giudice, delle cose e persone che si trovino, o entrino senza diritto nel fondo di lui, o che vi abbiano fatti de' danni.

Di qua anche il pegno sulle cose introdotte nel fondo del locatore. Ma intorno alla origine prossima o immediata di questo diritto, il ch. Cons. Aul. Phillips (2), la deriva dalla forma primitiva d'ogni locazio-

(1) Phillips Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechtes. Berlino 1846. §. 63.

(2) Opera citata §. 79.

ne, mentre Walter (1) invece ritiene discenda dallo speciale rapporto giuridico de' beni signorili, dalla podestà del padrone del fondo sovra i suoi sudditi. Phillips insegna che l' antica forma di locazione era sempre l' introduzione, assunzione, d' una persona nel fondo altrui. Per questo rapporto col proprio fondo, acquistava il padrone di esso una certa signoria anche su questa persona e sulle cose di lei, esistenti nel fondo. Se quindi il conduttore debitor fosse di qualche cosa al suo locatore, era naturale che questi, profittando del diritto di privato pignoramento sanzionato dal diritto germanico, si impadronisse degli effetti del conduttore (2). In questa maniera sarebbe sorto un tal pegno dalla locazione contrattuale; mentre per Walter sarebbe passato dai beni signorili al contratto di locazione: e come in quel rapporto giuridico competeva al padrone sulla persona e sui beni de' suoi sudditi, così sarebbesi poi trasportato, per l' analogia de' rapporti, alle pretese nascenti dal contratto di locazione. Il diritto di privata pignorazione non competea però al padrone del fondo che verso i suoi servi: se il debitore non è suo suddito egli dee ricorrere

(1) Deutsche Rechtsgeschichte. Bonna 1853. §. 537.

(2) Sachsenspiegel I. 54. Die herre mut wol panden uppe sime gude umme sin geld, dat man ime von sime gude gelovet hebbet, ane des richteres orlof.

re al giudice (4). Questa distinzione però non si mantenne.

Questo diritto s'estese negli Statuti delle città anche alla locazione di edifici, talchè avea la stessa estensione come nel Diritto romano, anzi maggiore; chè nel germanico estendevasi per sè agli effetti del conduttore anche nella locazione d'un predio rustico, mentre nel romano ciò non potea avvenire che per convenzione speciale, ed ammettea l'uso della forza privata, escluso da questo; nel quale il maggiore sviluppo della civiltà richiedea l'intervento del giudice. Ciò però era in parte ordinato dalle antiche leggi anche in Germania, e avvenne completamente più tardi. Poichè quando col perfezionarsi delle condizioni sociali, andò sempre più limitandosi il diritto di farsi giustizia da sè, e Massimiliano ebbe proibite (1493) le lotte private, prevalsero le disposizioni del Diritto romano, e la pignorazione degli oggetti esistenti sul fondo locato avvenne per mezzo del giudice.

(1) Schwabenspiegel. 70. Ein jeglich man mag wol phenden uf sine guote, dà man im zins von git, ân des rihters urloup. Were aber man im daz phant, unde ist daz guot sîn, er phendet wol überhoubet mit rehte, unde ist der man niht s'n, so sol er dem rihter clagen. Der sol im phant antwûrten, unde sol der dem rihter bûezen unde dem herren daz er im phant verfeit. Die Buoze ist ein phunt oder fûmf schillinge, je nâch des landes gewonheit.

Dal Diritto romano e dal germanico passò questo pegno legale, assicuratore de' contratti di locazione, in varie moderne legislazioni; fra queste nella austriaca. Il nostro codice stabilisce al §. 1101:

A cauzione della mercede il locatore di una abitazione ha il diritto di pegno sugli effetti mobili e sulle suppellettili di proprietà dell'inquilino o del subinquilino, o che furono affidati loro da un terzo (567), e che trovansi nell'abitazione al momento in cui si promuove l'azione. Il subinquilino è tenuto in proporzione della mercede che dal medesimo deve soddisfarsi, ma non può opporre l'eccezione d'averne anticipatamente fatto il pagamento al principale conduttore. Al locatore poi d'un fondo campestre compete il diritto di pegno sul bestiame, che trovasi nel fondo locato, e sugli istrumenti destinati alla coltura del fondo locato, come pure sui frutti che ancora vi sono esistenti.

La nostra legge s'avvicina circa gli oggetti vincolati a pegno nella locazione de' fondi urbani al Diritto germanico, e assicura il diritto del locatore anche su quegli oggetti, che trovandosi nel

fondo locato, non sono però in nessun rapporto coll'uso di esso, come il denaro i chirografi ecc. oggetti esclusi secondo gli interpreti, dal Diritto romano,

Seguendo poi la Glossa alla L. 5. Cod. de locato et cond. e i principi, del Diritto germanico assegna il Codice austriaco anche nella locazione di un predio rustico, in assicurazione de' diritti del locatore, il pegno sulle cose importatevi dal colono; lo limita però al bestiame e agli istrumenti ville-recci che vi si trovano, e ciò probabilmente perchè sono questi i soli oggetti che di regola vengono trasportati in un fondo perchè v'abbiano a restare, sia pel conveniente uso del fondo, o per trarre profitto de' suoi prodotti. Dalle parole della legge sembra estendersi questo diritto a tutto il bestiame trovato sul fondo, senza distinzione se sia o no destinato alla coltura del fondo stesso ⁽¹⁾, e a qualunque proprietario appartenga, semprechè il locatore sia in buona fede: poichè anche il bestiame che non è necessario alla coltura del fondo, è pur destinato a stare unito con questo, per goderne i prodotti. Oltre al bestiame ed agli istrumenti, assoggetta il Codice a pegno i frutti che trovansi ancora sul fondo al momento dell'esercizio di quel diritto.

(1) D'altra opinione è Winiwarter nel suo Commento al Codice Civ. vol. 4. §. 211.

Intorno ai frutti, non v' ha dubbio intendere la Legge de' percetti (1); perchè quelli che sono ancora sul ramo sono cosa immobile (§. 293), parte del fondo, e quindi proprietà del locatore. Per la facilità e sicurezza de' commerci, fu poi limitato il diritto sui frutti a quelli che si trovano ancora sul fondo, sottraendone a differenza del Diritto romano quelli già alienati e che sono nelle mani de' terzi, a tutela de' compratori. Che le disposizioni del Codice non debbano limitarsi alle case ed ai fondi campestri, ma estendersi a tutti i fondi urbani e rustici p. e. fabbriche ecc. non può dubitarsi; e quanto agli oggetti che serviranno di garanzia nella locazione di tali fondi, dipenderà dalla natura del fondo o dal suo uso.

Avendo la Legge austriaca, per favorire gli acquisti, negata (§. 567) la azione vindicatoria contro il possessore di buona fede che acquistò una cosa da tale, del cui diritto non avea motivo di dubitare, e riconosciuta la validità del pegno sulla cosa altrui, costituito in eguali circostanze; ne conseguiva, che si tenesse fermo quel principio, anche nel pegno accordato dalla legge al locatore sulle cose esistenti sul suo fondo. Allontanandosi quindi da' principi del Diritto romano, che accorda

(1) Winiwarter cit.

bensi nella locazione di fondi urbani la detenzione o il sequestro delle cose altrui, ma non mai un vero pegno col diritto di vendita, concesse la nostra legge al locatore di assicurare e realizzare le proprie pretese non solo sugli effetti del conduttore, ma anche su quelli che affidati ad esso da un terzo, il locatore ritiene in buona fede essere proprietà di lui. Che sapendo o dubitando essere quelle cose d'altri, non avrebbe su di esse alcun diritto di pegno; ciocchè chiaramente risulta e da' principi generali del Codice, e dal citare in questo luogo la legge il §. 567.

Ma anche agli effetti del subinquilino permette la nostra Legge, secondo il Diritto romano, che ricorra il locatore per assicurare i propri diritti, però soltanto per la mercede da lui dovuta. A garantire però il proprietario da frodi, viene stabilito non giovare al subinquilino l'eccezione d'aver soddisfatto anticipatamente la mercede al suo locatore; almeno in quanto non trattisi d'anticipazioni solite o necessarie, secondo gli usi de' paesi. Eguali diritti contro al secondo conduttore ha il locatore d'un fondo rustico; e se dovrà nell'esercitare il suo diritto sugli effetti di lui aver riguardo alla somma per lui dovuta, non sarà vincolato da questo limite in quanto ai frutti.

Benchè pel Diritto romano, e certamente anche

pel germanico gli oggetti del conduttore ed i frutti del fondo rispondessero, non solo per la mercede dovuta al locatore, ma eziandio pei danni recati al fondo locato, e in generale per tutte le pretese derivanti dal contratto, non puossi attribuire una tale estensione al pegno accordato dalle leggi austriache; ma converrà necessariamente limitarlo, secondo la manifesta espressione del Codice, alla mercede della locazione; restando aperte per i danni ed altre pretese, le solite vie di soddisfacimento, o della azione personale derivante dal contratto.

Ma per la mercede dovuta restano obbligati gli oggetti del debitore dal momento della introduzione sul fondo, e i frutti dalla loro separazione. La dichiarazione del Codice, abbracciare questo pegno gli oggetti esistenti sul fondo al momento in cui si promuove l'azione, non riguarda che la determinazione concreta degli oggetti su cui può esercitarsi il diritto di pegno. In astratto però e in generale, erano obbligate tutte le cose introdotte nel fondo, finchè durava la loro unione con esso; per modo che l'ipoteca accordata dal conduttore ad un terzo sugli oggetti esistenti sul fondo, prima che fosse presentata la petizione dal locatore, resterebbe pur sempre inferiore al diritto di questo. Ciò è conforme a parecchie disposizioni di legge, e specialmente alla circolare del Governo veneto 10 Maggio 1826,

con cui si dichiara che il pegno portato dal §. 1102 sussiste indipendentemente dal sequestro e dalla descrizione degli oggetti vincolati al locatore, non essendo destinati que' mezzi che ad assicurare e proteggere il diritto di questo.

Il principio del Diritto comune è accolto anche dal Diritto prussiano che stabilisce al §. 393 « avere il locatore d'una casa o d'un fondo, per la mercede ed altre pretese, i diritti d'un creditore pignoratizio sulle cose e gli effetti introdotti dal conduttore sul fondo, e che vi si trovano al momento in cui termina il contratto ». Il Codice prussiano sembra manifestamente limitare il diritto di pegno (benchè si dubiti fra gli interpreti, e siano diverse le sentenze de' tribunali) (1) agli effetti del conduttore, escluso ogni diritto su quelli de' terzi: ma gli effetti del debitore trovati sul fondo sono tutti soggetti, senza distinzione se vi si trovino in relazione all'uso del fondo e alla locazione, o accidentalmente. Anche ai frutti estendono questo diritto i giureconsulti (2) benchè non ne faccia parola la legge. Ma

(1) Vedi Vornemann, *Systematische Darstellung des preuss. Civilrechts*. Berlino 1844. vol. 4. p. 332. e seg.

(2) Vornemann cit. p. 336.

il Codice prussiano esclude senza dubbio l'esercizio del pegno per parte del proprietario del fondo sulle cose del secondo conduttore. A garantire poi i diritti del locatore prima che sia terminato il contratto, provvedono la pratica e le leggi processuali.

Ancor più fedelmente segue le disposizioni del Diritto romano il Codice Napoleone, disponendo all'articolo 2102 :

« I crediti privilegiati sopra determinati mobili sono:

1. Le pigioni ed i fitti degli immobili, sopra i frutti raccolti nell'anno, e sopra il valore di tutto ciò che serve a mobigliare la casa appigionata, o il fondo affittato, e di tutto ciò che serve alla coltivazione del medesimo, cioè per tutto ciò che è scaduto e per quanto deve scadere ecc.» ed estende un tal credito privilegiato alle riparazioni (locative) necessarie alla cosa locata, e a tutto ciò che concerne l'esecuzione del contratto, conservando il locatore il suo privilegio anche quando gli oggetti siano passati in mano d'un terzo.

Ma non però tutte le moderne legislazioni accordano al locatore questo modo d'assicurare i

propri diritti. Il Diritto ancora esistente nel regno di Sassonia (§. 1085) e il progetto del nuovo Codice pubblicato da ultimo in quello Stato non lo riconoscono, rimettendo il locatore per le pretese contro il conduttore ai mezzi ordinari.

Pure è indubitato doversi raccomandare, dal lato della teoria, la conservazione di questo principio, che il bisogno fece sorgere già da gran tempo, nei diritti de' vari popoli.

La sicurezza del locatore costretto ad abbandonarsi ad un conduttore spesso sconosciuto, esige una speciale garanzia pei diritti che a lui vengono dal contratto; e come potrebbe essere meglio assicurato che su quegli oggetti che sono in immediato rapporto col suo fondo; da que' frutti che erano testè sua proprietà? Il vincolare questi oggetti al locatore, è dunque cosa naturale e spontanea. Nè ciò aggrava la condizione del conduttore, essendo la sua negligenza colpa delle pretese del creditore: anzi gli è utile promovendone il credito, aiutandolo a trovare un tetto ed un fondo. Nè un tale privilegio toglie punto alla sicurezza de' diritti de' ter-

zi, non nuocendo alla *publicità* e *specialità* delle ipoteche. Ma affinchè sia allontanata ogni possibilità di danno pei terzi, è d'uopo cessi il diritto di pegno sugli oggetti alienati o disgiunti nuovamente dal fondo, purchè ciò non sia avvenuto dolosamente per danneggiare il creditore. Così, bilanciati i diritti di tutti, ella è opera di buona legislazione l'accrescere con mezzi semplici e naturali la sicurezza delle private contrattazioni.





Filosofia del Diritto.

1. Nello studio del Diritto non bastano a sè nè la scuola filosofica, nè la storica; esse devono associarsi.
2. La finzione d'uno stato extrasociale non è necessaria, ed è pericolosa; l'uomo nasce necessariamente in una società, e come tale dee considerarsi nella Filosofia del diritto.
3. Le successioni ereditarie possono e devono sostenersi.
4. Sembra difficile, l'ammettere con Stahl nella Filosofia del diritto la prescrizione.
5. Non si può stabilire con Ahrens il limite del diritto nel bisogno.
6. Il matrimonio non è un contratto, ma un rapporto morale-sociale; esso è indissolubile.
7. Solo l'antica teoria di Diritto pubblico, l'autorità essere di divina istituzione, è vera ed utile al genere umano.

Diritto penale e procedura.

1. A ragione sostengono Alrens e Taparelli, essere scopo della pena il ristabilimento dell'ordine turbato, e la correzione del delinquente.
2. Il dilemma di Bentham contro il diritto di perdonare è troppo generale e falso.
3. Il mandato a delinquere non esiste se non accettato dal mandatario.
4. La disposizione del §. 53 del Cod. pen. dee applicarsi anche nel caso che con un crimine qualunque concorrano *delitti* o contravvenzioni di stampa.
5. Il giuri moderno è diverso da' giudizi criminali de' Romani.
6. La terza forma della sentenza dee ritenersi, non ostante le molte obbiezioni, giusta e buona.

Statistica.

1. Nell'istruzione popolare la Francia è rimasta indietro ad altri paesi d'Europa.
2. Le colonie militari russe diedero meno felici risultati de' confini militari austriaci.
3. L'Austria è destinata a riunire Italia e Germania in una lega doganale.
4. Gli Stati italiani devono provvedere ad un facile commercio letterario.
5. È grave danno che non esistano nel Lombardo-veneto libri pubblici fondiari.
6. La mezzadria era buona nell'infanzia dell'agricoltura, ma dovrebbe ora abbandonarsi in Italia.

Diritto romano e feudale.

1. Solo introdotto il processo *per formulam*, fu tolto ogni impedimento al litigare per procuratori.
2. L' antica esecuzione per pretese private era esclusivamente personale.
3. La *Capitis diminutio minima* non è, come pensa Savigny, una diminuzione della capacità giuridica, ma una *mutatio familiae*.
4. Non sembra fondata sulla verità l' opinione di quelli, che ritengono la *bonorum possessio* introdotta da prima per adiuvarc gli eredi per diritto civile.
5. Le dodici tavole non introdussero un diritto nuovo; ma fissarono, fatte alcune variazioni, il diritto esistente.
6. Negli interdetti proibitori non è possibile che il processo *per sponsionem*.
7. Pel Diritto feudale germanico non succedono nel feudo che i discendenti, nel longobardico anche i laterali.

E jure ecclesiastico.

1. Constitutiones falsi Isidori non adeo gravis momenti fuerunt in ecclesiasticam disciplinam et jus ecclesiasticum.
2. Dubitari non potest Christum Petro, ejusque successoribus, romanis Episcopis, non honoris tantum sed verum jurisdictionis primum tradidisse.
3. Episcopi propriam non delegatam habent potestatem.
4. Propter adulterium matrimonii vinculum non dissolvi, divini juris est.
5. Proprietas bonorum ecclesiasticorum ad universalem non ad singulas ecclesias pertinet.
6. Jusjurandum promissorium obligationem inducit et actionem parit.

Diritto civile.

- 1.** Il matrimonio contratto per procuratore non è invalido pel solo difetto dell'assenso governativo.
- 2.** Per la durata della validità dei testamenti militari bisogna ricorrere alle disposizioni del Diritto romano.
- 3.** Il legatario non può esigere la vendita all'asta dell'eredità per conseguire il proprio legato, se gli oggetti lasciati non bastino a tutte le disposizioni.
- 4.** Il cedente può far valere contro il cessionario l'azione per lesione enorme.
- 5.** Secondo il Codice austriaco, il diritto di pegno può usucapirsi.
- 6.** Non può sostenersi con Ellinger, che il possesso di trenta o quaranta anni basti per sè all'usucapione, quando venga opposta la mancanza di giusto titolo.

Diritto commerciale.

- 1.** La cambiale, per la nostra legge costituisce, un'obbligazione a sè: essa è la carta-moneta del privato.
- 2.** L'assicuratore può assumere anche certi rischi, che per legge non sarebbero posti a suo carico.
- 3.** Non è necessario il *salvo arrivo*, perchè gli eredi de' marinai morti in viaggio possano esigere il salario, che a questi sarebbe appartenuto.
- 4.** La confisca del prezzo dei *certificati interinali* nei casi contemplati dal §. 12 della Sovrana Patente 26 Novembre 1832, deve ritenersi applicabile soltanto a danno del venditore.

Procedura civile.

- 1.** La confessione stragiudiziale, su cui fondasi la prova della paternità secondo il §. 163 del Cod. civ., deve avere tutti i requisiti voluti dal Regolamento per questa specie di prova.
- 2.** L'indivisibilità della confessione deve estendersi a tutti i fatti influenti sulla decisione dello stesso punto di controversia.
- 3.** Stipulata nel compromesso una pena, chi lo impugna, a termini del §. 333 del Regolamento, dee sempre soddisfarla indipendentemente dall'esito della causa.
- 4.** La disdetta ha il carattere di vera provocazione; sorgendo però controversia la prova de' fatti spetta a chi diede la disdetta.
- 5.** Il termine di tre giorni, accordato al debitore cambiario per opporre le sue eccezioni all'ordine di pagamento, non è prorogabile.
- 6.** Il sistema delle tre istanze garantisce, meglio che quello delle due, i diritti de' cittadini.

Scienze politiche.

1. Il Comunismo non può sussistere che distruggendo ogni libertà individuale.
2. Scialoja ha perfezionata e completata la teoria di Ricardo sulla rendita della terra e il prezzo de' fitti.
3. I salari si regolano, come il prezzo d'ogni altra cosa, dietro le spese di produzione e la legge dell'offerta e della domanda.
4. Ogni progresso che diminuisce le spese di produzione tende ad aumentare i salari.
5. Le condizioni politiche del momento furono di somma influenza sulle teorie del Diritto pubblico.



